

司法機構の現実的状況と議会制
民主主義の空洞化現象（第61国会
における大学運営法成立経過
及び大学運営法批判）
—— 現代国家の権力機構と基本権保障体系
の検討（本論Ⅴの具体的展開）——

松 本 昌 悦

目 次

はじめに

一、司法機能の現実的状況とその動態

- (1) 日本国憲法に位置づけられる「司法権独立」の意義
- (2) 「裁判官の独立」をめぐる今日の問題状況
—— 殊に裁判官の「政治的中立性」ということに関連して——
(1970.6月稿)

二、第61国会における大学運営法成立経過及び大学運営法批判

- (1) 大学管理法と大学運営法の方角
- (2) 大学運営法の成立とその内容
- (3) 大学運営法の背景にあるもの

(1969.9月稿)

はじめに

本稿は、「現代国家の権力機構と基本権保障体系の検討」におけるⅤ項の具体的展開ということになる。すなわち司法機構の墮落現象と議会制民

主主義の空洞化現象の指摘がなされることになるが、この後者の展開を意図する（二）の「第61国会における大学運営法成立経過及び大学運営法批判」では、必ずしもその目的にかなった展開が示されたと思えない。むしろ「大学運営法」の成立とその内容についての若干の解説に留まらざるを得なかった。この後半の稿はちょうど、昨年法案の成立をみた直後まとめたものである。中京法学第四巻4号での登載論文V項の具体的展開として、いささか符節のズレをきたすこととなった。その後の状況の変化は極めて著じるしいのであって「私学振興財団法」等の成立によって文部省のコントロールも一層具体化した。こうした新しい問題状況も含めて論ぜられるべきであったが、あえて昨年のままの稿を発表しておくこととした。又これらの意図は別の機会を期するものである。同時にここに記して読者のご勘察を願うものである。

一、司法機能の現実的状況とその動態

（1）日本国憲法に位置づけられる「司法権独立」の意義

ここにおいて扱われる問題は、「現代国家の権力機構と基本権保障体系の検討」（中京法学 第四巻 第4号）における（V）「権力機構の現実的状況——議会制民主主義の空洞化と司法機構の墮落」の項における具体的展開に相応するということになる。したがって議会制民主主義の空洞化状況と司法制度の空文化・墮落の現象を指摘し、展開することとなるが、先ず司法制度の問題から展開されることとなる。

日本国憲法第76条においては「すべて司法権は、最高裁判所及び法律の定めるところにより設置する下級裁判所に属する」（1項）とされ、「すべて裁判官は、その良心に従い独立してその職権を行ない、この憲法及び法律にのみ拘束される」（3項）として、司法権の裁判所への帰属、裁判官の独立を明示するのである。さらにこの原則的規定とあいまって、第77条では、最高裁判所の規則制定権、第78条では裁判官の身分保障が定められ、

第81条においては、司法権を権力分立の原則から他の権力作用から明確化し、基本権の保障機関として、憲法秩序の担保機関として「違憲法令審査権」を明規することとなったのである。確かに日本国憲法における司法権のあり方ないし裁判制度は、明治憲法下における旧司法制度、すなわち「天皇制司法制度」とその基本的性格を異にするものである。天皇制司法制度の在り方については、小田中聡樹は「戦後司法の展開と問題状況」の中で次の如く整理されている。

すなわち明治憲法下における司法制度の基本的性格ということであるが、まず第一には、司法権は天皇の統治権の一作用にすぎず、裁判所は天皇の代理人として「天ノ名ニ於テ」司法権を行使するものとされていた（明治憲法57条1項）。第二に、司法権の範囲は、民事・刑事の裁判権に限定され、行政権の違法行使に対しては及びえなかった。第三に、司法権独立＝裁判官身分保障は明治憲法上一応認められてはいたが（明治憲法58条2項）行政機関（司法省）に全面的に留保されていたところの司法行政権（とりわけ人事権）を通じて強い人事統制が行なわれていた結果、司法権独立＝裁判官身分保障はきわめて脆弱なものであった。第四に、司法への国民参与は明治憲法上一定の制約があり、天皇制官僚である職業裁判官による「官僚司法」が貫徹していた。第五には、本来的には行政官にすぎない検事が裁判官とまったく同一に司法省人事の対象とされたのみでなく、検事局が裁判所に付置されるなど、あたかも司法官のごとき地位を享受していた。第六に、弁護士会は行政権の監督下に置かれ、その自治は制限されていた、という如き簡潔な整理が示されている。¹⁾ すなわち明治憲法下における司法制度・裁判手続はいわば天皇の統治権の一作用として位置づけられている如く極めて権威主義的な色彩をもっており、職権主義的訴訟構造をもっていたことが指摘されるのである。こうした構造の下にあっては、いわゆる出版法・新聞紙法・治安警察法・治安維持法等における天皇制治安立法の積極的な運用者として司法制度は位置づけられていたのであるから、そこでは人権保障の機能を果すのではなく人権抑圧の機能を果す

ものであったわけであり、当然のことながら裁判闘争も裁判批判も存する余地はなかったといえる。しかるに、ポツダム宣言の受諾により天皇制国家機構の解体で、いわゆる民主的、即ち少なくとも人権の保障の確立とその制度的保障を担う国家機関として司法制度・裁判所の根本的変革が「形の上で」なされることとなった。まさに前述の日本国憲法における「司法権の独立」も「裁判官の独立」の明規も、その象徴的な変革現象であった。

しからばここにおいて「司法権の独立」「裁判官の独立」とは一体何であるか、そして日本国憲法において位置づけられているその意義が問われるのであり、このことが実は司法機構の問題状況を観察する上で出発点となってくるように思うのである。長谷川正安は「司法権の実態と新しい裁判官」の論稿において、この単的なまとめを行なっているが、そこでは近代憲法の原則としての「司法権の独立」には三つの意味が指摘されるのである。要約すれば、その一つは、「権力分立」の18世紀的な自由主義国家観から発生してきたもので、立法・行政・司法の国家権力の三権が、それぞれ相互に独立して行使さるべきものという考えに基礎を置くものである。その典型例として、アメリカ合衆国憲法で示される如く、議会と大統領と最高裁判所においては、その相互の関係がかなり明確に独立性が保たれている。そこでは、議会・行政府・裁判所は相互に本当な干渉を受けるものではなく、それぞれの独立性が主張されるが、ここでは又一面相互機関の *checks and balances* が要請される。ただアメリカ憲法史上、いわば偶然的な形で連邦最高裁判所の権威の生成にみられる「司法権優位」の現象が指摘される。つぎに二つの意味においては、いわゆる「裁判の独立」という如き意味である。これは司法権が立法権、行政権から全く独立が保障されているとしても、例えば同じ司法権の内部で、個々の裁判にたいして、なんらかの干渉がなされてくるとするならば、司法権の独立はあっても、裁判の独立は存在しないこととなる。更に三つめの意味においては、「裁判官の独立」という意味においてである。裁判の独立と裁判官の独立というのはほとんど同意において使われてくるのであるが、しかし、

裁判所は原則的には会議制をとるものであるから、裁判所の個々の裁判における独立とその裁判所を構成する裁判官個人の独立ということは若干異ってくるわけである。²⁾ ほぼ以上の如く、司法権の独立という場合、附与される意味が指摘されてくるが、今日極めてクローズアップされるに至った司法機構の空洞化、その内部の思想統制等いわゆる平賀書簡問題に端を発し、飯守所見、最高裁事務総長談話に示される最高裁「公式見解」、更に石田最高裁長官談話に示されてくる如く、ここにおける三つの意味におけるほぼ第二に示されてくる意味での司法権独立の侵害状況が当面の課題としてその解決を迫られているのである。

ここで佐藤功も「司法権の独立」と「裁判官の独立」について論ずるのであるが、その保障の根拠を憲法第76条に求めて、その第1項で「すべて司法権は、最高裁判所及び法律の定めるところにより設置する下級裁判所に属する」との規定においては、いわゆる「司法権の独立」を示すものであり、そして、第3項にいう「すべて裁判官は、その良心に従い独立してその職権を行ない、この憲法及び法律にのみ拘束される」とするのは、「裁判官の独立」を示すものであるというのである。³⁾ そしてここで、「裁判官の独立」とは、裁判官が個々の具体的な訴訟の裁判を行なうという職務の行使において、他のいかなる権力や勢力からも干渉されないという理念及びそれを保障する制度をいう、とされるのであり、この「裁判官の独立」は、「司法権の独立」が、他の国家権力により保障され、その独立性が保障されている場合においても、いわゆる裁判所の内部から不当な圧力や干渉や影響を受けることがあるものとすれば、「裁判官の独立」は脅かされてくることとなるわけである。この点の認識は長谷川論文と同一の立場に立っているわけである。

(2) 「裁判官の独立」をめぐる今日の問題状況

—— 殊に裁判官の「政治的中立性」ということに関連して ——

憲法施行23周年の記念日をひかえて5月2日、石田最高裁長官は、「憲

法に定める思想の自由と裁判官のあり方」「憲法感覚の定着ぶり」などについて、記者会見において述べ、その中で「モラルの問題だが、極端な国家主義者、軍国主義者、無政府主義者、はっきりした共産主義者などは裁判官として好ましくない」とする談話を発表した。長沼ナイキ訴訟の福島裁判長（札幌地裁）に対し、同裁判長が青法協加入を理由に国が忌避を申立てていた折でもあり、殊に注目されることとなった。この談話の要旨は次のようなものであった。(一)、思想の自由は憲法に定められており、裁判官にも保障されている。しかし、裁判官は憲法を精神を生かし、法律を解釈して裁判をする立場にあり、憲法を是認し、憲法にそった考え方をしなければならない。極端な国家主義者、軍国主義者、無政府主義者、はっきりした共産主義者ということになると、少なくとも道義的には裁判官として好ましくない。現段階では憲法に大いに護持、あるいは利用していても、実際はカムフラージュで、ある段階がくれば（憲法を）否定するのもあると思う。共産主義者がその世界観にもとづいて裁判をすると、裁判官の職務と矛盾し、ある意味では職務に違反することも起き得る。裁判官が従うべき「良心」とは全人格であり、世界観と裁判の場での「良心」の使いわけはむずかしいだろう。私自身はそういう使い分けをしたことはないし、裁判を受ける人にとってみれば、明らかにそういう思想を持っている裁判官に、それ（思想）に関連する裁判をしてもらいたくないというのが国民大多数の意見だと思う。(二)、個人の思想、信条を表現するだけでは裁判官を放免したり、再任を拒否したりする事由には当たらない。モラルの問題として「好ましくない」ということである。レッド・ページとかブラック・ページなどが裁判所側から起きることはあり得ないが、たとえば国会の訴追委員会などでそうした動きが出ることはあり得る。(三)、裁判官はあくまで政治的に中立でなければならない。ある色彩を持つような政治的活動をする団体に密接な関係を持つと、その人の裁判は公正であっても、世間からは「ああいう人だからそういう結論が出た」と思われる。極端にいうと、人との日常のまじわりも、非常に親密になることはつつしむべ

きだと思ふ。(四)、憲法施行後24年目を迎えて、その精神、つまり民主主義、平和主義、国際主義は、すでに国の各機関、国民の日常生活に定着した。国民はのびのびと毎日楽しく過ごしている。これは、現憲法が期待している姿である。⁴⁾ この石田発言に対しては、その中でとくに「はっきりした共産主義者」を「好ましくない」と明言した点については、「合法政党」の共産党を批判したものとして受けとられうる点、また石田発言に先行して、4月8日「その裁判官がどんなに公正であろうとも、政治的色彩のある団体に加入していれば裁判に疑惑を招く」という公式見解を発表しているが、このこととあいまって、「裁判官の政治運動」を禁止した裁判所法52条は、最高裁事務総局の逐条解説(44年1月)によれば「たんに政黨員になつたり、一般国民としての立場で政党の政策を批判することは(政治運動に)含まれないものと解すべきである」とされていることから、「好ましくないからといって放免などの事由にはならない」として「モラル」と「法的地位」の区別を明らかにしていること等裁判官の「思想の自由」をめぐる問題が正面から問題にされ、論議の契機を与えることになるのである。

さて、石田長官の談話に対しては各方面から痛烈な批判が下されてきた。潮見俊隆は、「わが国の司法権独立の放棄を宣言したこの石田談話は、たいへん皮肉なことに、日本国憲法の危機的状况をはからずも国民のまえにひろくしらせるという重要な役割をはたすことになった⁵⁾」として、この石田発言に至る司法機構、裁判機能(憲法保障の重大な役割)を喪失したその今日の問題状況を鋭く指摘するのである。最高裁長官石田和子は、まず、現在の日本社会にたいして、おそろしく楽観的な事実認識から出発する。先きの発言要旨における「……国民はレジャーを楽しみ、のびのびと毎日楽しく過ごしている。これは、現憲法が期待している姿である」との説明があるが、このような認識において「憲法」をとらえることは、彼が裁判官として、位、人臣をきわめ、「雲の上」に坐して暖衣飽食しているこのひとには、国民の当面している苦しい生活状態や日米共同声明がもたらした戦争の脅威への国民の不安感などは、まったく眼にはいらぬの

だろうか。この二、三日の新聞をひっくりかえしてみただけでも、わたくしたちは、石田長官の事実認識がいかにいいかげんなものかをかんたんに指摘することができる、とされる。この石田長官の思考の前提となっているのは、広汎に進行している憲法の空洞化現象や安保体制の強化にはまったく眼をつぶり、政府与党の政策をなんの疑いもなく肯定し、現体制をひたすらに謳歌することである。更に石田発言で、じつに裁判官個人が「好ましくない」思想・信条をもつ場合に、「レッド・ページとかブラック・ページなどが裁判所側から起きることはあり得ないが、外側から、たとえば国会の裁判官訴追委員会などでそうした動きが出ることはあり得る」として、そうした裁判官たちが訴追委によって問題にされることをむしろ歓迎するかのような口ぶりをしめしている。訴追委の力をかりて裁判官の思想、信条を問題にし、裁判官たちを体制的な一定の鑄型にはめこもうとする意図が、ここにはっきりあらわれている、⁶⁾との指摘も明解である。

また、この石田発言に対する提示する裁判官の思想基準「政治的中立性」に照準を合せてみれば、その石田発言の誤れる問題点を極めて明解にまとめられる有倉遼吉は「裁判官の思想の問題については、法律論とモラルの面とは一応区別して考えるべきだが、たとえモラルの問題であっても、裁判官を思想によって区別することは好ましくない。憲法を否定する思想といっても、その基準はあいまいである。第一、無色透明な人間などいるはずがなく、だれもが何らかの思想は持っている。それをどれがいの、どれが悪いのということは憲法が定める思想の自由からいっても、裁判官の独立という点からみても問題がある。石田長官の見解は、つまりところ裁判官は体制内にあるべきだということにつきそうだが、それでは裁判所に与えられた違憲法令審査権や憲法が定めた権利の保障はまったく無意味なことになる。それでなくても議院内閣制のもとにあっては行政権と立法権が密着しさらに裁判官の任命権が内閣にあることによって、裁判所も体制内に組み込まれているのではないかという批判が強まっているときでもある。裁判所が違憲審査や憲法の保障を守る正当な機能を果たすために

は裁判官こそ体制から自由でなければならないと思う」⁷⁾との指摘がなされており、潮見も「司法権の独立と裁判官の『中立性』」(世界7月号27ページ)で引くところであるが、小林直樹が適切にも次の如くまとめている。「『政治的中立性』という言葉을聞けば、一般の人々は、どんな政治的意見にも染まらない完全無色なものを想像するかもしれない。しかし多様なイデオロギーの渦まく今日、どの意見にも属さない無色の考え方というものは、ほとんどあり得ないであろう。全くの無関心 無思想も、現実政治の場で「意見がない」という立場であり、無作為や棄権によって既成の秩序に応分に加担する結果になるから、それなりに政治性を帯びざるをえないのである。支配体制にすっぽりはまり込んでいる人々には、反体制運動だけがきわだって『政治的』にみえるだろうが、ストやデモに反対の体制支持者も、存分に『政治的』なのである。権力批判がイデオロギー的ならば、権力を支持したり沈黙によって承認したりすることも決して政治的に中立ではない。もっとも、『政治的中立』ということには、もうひとつ、右にも左にもかたよらず、いわばその中間の立場をとることだ、という考え方もあろう。左右両翼に偏しない中間的な立場は、むしろあり得るにちがいない。しかし社会の思想傾向が革新的か反動的かいずれかに動いてゆけば、『中間』と称する立場もおのずから左や右に流動するだろう。したがって『偏向』か『中間』かは、視座のとり方いかんによって見方が大幅に分れてくる問題である。だから具体的には、教育や裁判の『偏向』を非難する人々が、どういう地点から何を基準として騒ぎ始め、そしてその運動によってどういう効果を生み出すかが問題になる。結論を要約していえば、教育の場合と同様、裁判についての『偏向』退治の運動は、疑いもなく右よりの諸勢力から起されており、民主憲法の価値を基準としてみればその視座じたいがきわめて偏向した位置にある。これに対し、批判の的にされた裁判官や青法協の思想を、知りうる限りの資料によって憲法上の基本価値と照応させてみれば、ほとんど偏差が認められない。『偏向』を攻撃する側では、青法協を目標とする「平和と民主主義」は共産党のシンボ

ルと同じだし、反安保という政治的主張も「政治的中立」に反するとみるらしい。だが、もしも「平和と民主主義」が危険なアカだとするなら、まっとうな人間はみなアカになるほかないだろうし、またもし反安保を『政治的』というなら、安保賛成はもちろん、意見留保などもことごとく『政治的』であることも、公正に認めなければならない」⁸⁾とされる。この小林論文は先きに「青法協に属している」との理由で法務省が長沼ナイキ訴訟の札幌地裁・福島重雄裁判長の忌避申立てをしたことに関連して示されたものであったが、ちょうど同一日の毎日新聞の朝刊では、東京地裁判事の竹田稔が、青法協会員裁判官の立場から「ナイキ訴訟と青法協」とのタイトルで一連の青法協攻撃に対する反論を示している。その一部分を引用するならば、「私たちは、青法協の趣旨と実体をだれよりもよく知っているだけに、裁判官が青法協会員であることが、どうしてこのような論議を呼ぶのか不思議で仕方ありませんでした。そして事態の経過が示しているように、裁判の公正とそれをささえる裁判の独立に対して空前の疑惑を投げかけた「平賀書簡」「飯守所信」などの問題性が深く問われないままに、いつの間にか私たち青法協裁判官の存在のみが裁判の公正の問題として論議の中心になり代っている事態を、心から残念に思ってきました。」「さらに最近、最高裁の44・4・2都教組事件判決を含む、憲法の精神に忠実な一連の判決を『偏向判決』と名付け、この判決に青法協会員が指導的役割をはたしているとの論議があります。しかし事実が示すように、これらの判決は、最高裁判事をはじめとする日本の裁判官が、何物にもとらわれず憲法と良心にもづいて裁判した結果であり、これらを『偏向』と名付け青法協裁判官批判の手がかりとすること自体、事実をいちじるしくゆがめ、裁判官すべての良心を冒とくするものです。」「国民の権利を預かるはずの裁判官が、憲法を守ることを語り合う場が持てなくなる。このことは私たちの言論、思想、結社など一切の自由を統制し、それを踏台にして戦争に突入していったあの暗たんたる戦前の時代を思い起こさせずにはいられません。もう二度とあの暗い時代のことを私たちに思い起こさせないために

も、私たちのささやかな研究サークルをもっと長く温情のある目で見守ってはいただけないでしょうか」⁹⁾ というのである。

いささか冗長に思われるが「平賀書簡に端を発し、「飯守所信」「最高裁公式見解」「石田長官発言」をめぐって、裁判官の「政治的中立性」の問題に対する各方向からの見解、批判論評にふれてきたが、しかしこの根因はかなりさかのぼることになる。それは、戦後司法制度の反動化現象と呼応して出てくる問題であり、それはわが国の講和以後において、いわば日本国憲法と安保体制の矛盾の顕在化として、諸法令の再編成とあいまって、司法における両者の調整が要求されてくるからである。その安保体制下における司法反動化の段階についての時期区分としては、その第一期は、昭和27年の講和発効の時点から昭和29年までの時期になり、講和に伴っての新しい体制確立の準備期ということになる。第二期は、昭和30年から昭和34年までの時期になるわけで、この間治安体制の一環としての司法の新しい体制が自覚的集中的に示されることになる。又第三期は昭和35年の安保条約改定の時期より昭和39年の臨時司法制度調査会の意見書の成立時までであるといわれる。そして昭和40年より今日に至る第4期を現段階と確定する。¹⁰⁾ この区分に従ってその反動化の動向を明確に追ってみる必要があるが、项目的に指摘しておけば、第一期においては、二つの点が特徴的であるが、その一つは法廷闘争の直接的抑圧のための法的整備と裁判官の規制ということである。メーデー事件等にみられる公安事件を契機に昭和27年の法廷秩序維持法及び傍聴規則等の制定がみられ、昭和28年の9月、各裁判官に対する「法廷の威信について」という最高裁通達がみられる。又二つには、行政権に対する司法権の自主規制（いわゆる司法権独立原則の内部崩壊）が示される。第二期においては、昭和30年の田中最高裁長官が、裁判批判を「雑音」として否定したこと、更に、裁判官・職員に対する官僚統制の強化が示されてくる。いわゆる裁判官会議の形骸化がみられ、いわゆる昭和30年の総括裁判官の選任の剝奪、昭和34年の裁判所職員の任免補職権の剝奪、所長への権限委譲などによる権力の集中化であり、

又、昭和30年の裁判官考課表の実施、昭和33年の総括裁判官以上への管理職手当の支給、全司法に対する干渉・弾圧であり、この傾向は最高裁事務総局を頂点とする指揮命令系統の強化として顕われる。第三期においては、司法反動化のための諸施策が、全国的に推進されると同時に総括され補足され体系化される時期である。この裁判所の配置訴訟手続、法曹養成等、司法制度の要請の体系化が臨時司法制度調査会の意見書であった。そして、昭和40年以後現在に至る時点においては、すなわち臨司政策が（一）裁判機構の再編成、（二）司法官僚制の貫徹、（三）任用制度改革、（四）法曹養成制度の変革、（五）期待される弁護士像を目指すものであったが、広範な反対運動にそうぐうし、結局、なしくずし実施を隠密に進める形となって、その全面実施の失敗に終わってくる。しかし、そこから現在の司法反動化の特質は、次の特徴をもって顕われてきた。その一つは、警察・自衛隊などの実力的治安機構への従属下において、一挙に司法官僚制の貫徹を強行するという形をとり、治安体制の一環として機能する司法反動化のおくれをとり戻す方向である。その二つは、この司法反動化を容易ならしめるために、イデオロギー攻撃を組織することであり、とくに、政治権力の中樞がこれに参加しはじめてきたことである¹¹⁾といわれる。ともかく以上の如き司法反動化の動向に呼応して出てきた現象として、「裁判官の思想統制」が今日的な形で極めてクローズアップされてきた。例えば、焦点を石田最高裁長官談話に引き戻して検討するならば、その出てくる近縁は、以上の如き一連の反動化方向の軌道上にあって、例えば昭和42年9月以後昭和43年の時点で、いわゆる「偏向裁判」非難の形をとって、全貌、経済往来、週刊時事、自由新報などによる右翼・財界自民党の気脈を合せたプレス・キャンペーンによる思想攻撃にその明確な端を発することとなる。そして昭和44年度に入って、3月24日、東京地裁の東京都公安条例違反事件の無罪判決に対して、翌25日西郷法務大臣は記者会見で「あそこ（裁判所）だけは手が出せないが、もはや何らかの歯止めが必要になった。裁判官が条例を無視する世の中だからね。国会では面倒をみている

んだから、たまにはお返しがあってもいいんじゃないか」という極めて重大な発言がなされた。また自民党は最高裁の4・2都教組判決、大阪地裁電電公社争議事件、福岡地裁博多駅事件等無罪判決をとり上げ「立法趣旨に反する」とし、最近の公安、労働事件に対する裁判所の判決を不満とする党内の空気を背景に「裁判制度に関する調査特別委員会」を設置することとなったのである。さらに昭和44年度9月以後においては平賀書簡事件と平賀を反対する飯守所見をめぐる問題に集約され、具体的に青法協攻撃が最高裁及び権力の側から露骨に示されてくることとなるのである。

要するに、日民協の「石田最高裁長官談話に関する声明」に示される如く、その談話の内容も、第一には現体制に対する無条件の肯定に立つものであり、第二には違憲立法審査権に対するつよい自己規制を示し、第三には、裁判官の結社の自由に対する制約、裁判官の思想・信条の自由の制約、裁判官の身分保障への制約を示してきている点にみられうる如く、裁判官に対する強力な規制が課せられているわけである。結局、このような談話は、従来からの司法権の行政権従属を示すものであって、まさに司法の本来の任務である政府の展開する政策が憲法に適合することを保障し、かつ国民の基本権を擁護する最後の砦である責務を自から卒先して放棄するものであり、断じて許されぬものといわなければならない。そして、ついに有倉遼吉等29人から出された石田和外最高裁長官の弾劾訴追請求は、「石田長官の発言は、司法府の最高責任者が自ら司法の独立を放棄したもので、憲法で保障された裁判官の思想、良心の自由を侵害するものである。また、同長官は、裁判所の違憲審査権を自ら放棄する発言をしているが、これは職務上の義務に著しく違反し、威信を失うべき非行に該当する」との趣旨の下に国会の裁判官訴追委員会に行なわれたのである。極めて当然のここといえよう。

- 1) 小田中聰樹「戦後司法の展開と問題状況」法学セミナー昭和45年5月号、16ページ。
- 2) 長谷川正安「司法権の実態と新しい裁判官」現代の眼6月号、66～67ページ。

ジ。

- 3) 佐藤 功「平賀書簡問題と裁判官の独立」法学セミナー昭和44年11月号, 4ページ。
- 4) 毎日新聞, 昭和45年5月3日, 朝刊。
- 5) 潮見俊隆「司法権の独立と裁判官の「中立性」」世界7月号, 265ページ。
- 6) 潮見俊隆, 前掲論文, 269ページ。
- 7) 有倉遼吉, 読売新聞, 昭和45年5月3日, 朝刊。
- 8) 小林直樹, 朝日新聞, 昭和45年5月1日, 夕刊。
- 9) 竹田 稔, 毎日新聞, 昭和45年5月1日, 朝刊。
- 10) 日本民主法律家協会「最近における司法制度の動向と人権擁護の闘い」1969年, 4ページ以下。
- 11) 日本民主法律家協会, 前掲書, 7ページ。

二、第61国会における大学運営法成立経過 及び大学運営法批判

(1) 大学管理法と大学運営法の方向

「大学の運営に関する臨時措置法」についてであるが、これは去る4月30日提出された中央教育審議会の答申の趣旨にもとづいて立案されたものである。すなわち文部省は大学紛争の激化にともなって、昨年11月、中教審に対して「当面する大学教育の課題に対応するための方策について」の諮問を行なったのである。これに対して中教審答申は第一「大学紛争の要因とこの答申の課題」第二「大学問題の解決について関係者に期待するもの」第三に「大学における意思決定とその執行」第四「大学における学生の地位と役割」第五「当面する大学紛争の終結に関する大学と政府の責任」という五つの柱から成るものであった。大学運営法案は殊に右の第五の柱を中心に立法措置が講ぜられたのである。この大学運営法案は、本年5月25日閣議決定がなされて、その日、政府から国会に提出されたのであった。その後、全国に亘る各大学、学部教授会、教官有志、それに学術会議、国大協などにおいて、あるいは全国中広く組織された「大学教員連合」

「大学教員連絡会」「教職員連絡協議会」「大学共闘会議」等において、学問の自由、大学の自治擁護の観点に立って、法案の問題性と危険性を指摘しながら、その反対の意思を表明してきたのであった。

しかしながら8月3日、ついに前代未聞の強行採決により「成立」することになったのである。この成立経過の異常性については、今更申すまでもないことであるが殊に、8月2日の参議院文教委員会において、提案理由の説明から、質疑 質疑打ち切り、採決までをわずか5分間で一気にこなしたことが、さらに3日には本会議において、議長の議事整理権（国会法19条）議事日程変更権（参議院規則88条）を拡大解釈、乱用して、あるいは速記録の追加まで行なって、法案の通過を図ったことが指摘できるのであり、このことはまさに議会制民主主義のじゅうりんであり、憲法、国会法あるいは議院規則を無視した国会運営であったし、こうした過程から「成立」することになった大学運営法は、その制定手続上において重大な瑕疵が認められるものとしてその違憲性がいわれてくるのである。

しばしば引用されることであるが、戦後大学管理制度の改革を企てて、3回にわたって大学立法のころみがなされてきた。今回の大学運営法は4回目になる。

第1回は昭和23年10月、文部省が発表したもので「大学法試案要項」といわれるものである。この要綱は総司令部民間情報部により作成されたもので、アメリカ州立大学の学外参加者理事会制度をわが国大学の管理機関のモデルとしようとする内容のものであった。たとえば、四年制国立大学を対象とした場合、大学管理機構は（1）中央におかれた中央審議会、（2）各大学におかれる管理委と（3）教授会という三機構をもつものであったが、その権限については、主には中央審議会は大学教育についての一般方針、法律改正等の「勸告権」をもち、教授会は学長その他専門職員の任命についての「推薦権」をもつにすぎないものであって、その中核は管理委員会であったといわれるのである。その構成は（1）国家代表として文部大臣の任命による者3名、（2）都道府県代表として県議会の承認を経て

県知事の任命による者3名、(3) 同窓会代表として大学同窓生の直接選挙、又は同窓会の決定したその他の方法によって選ばれた者3名、(4) 教授会代表として大学の教授会が自ら定めた適度な方法により選出された者3名、(5) 職権により当該大学の学長、という5者から成るものであり、その権限については、学長の選任・解任権、学部長・専門職員の選任権等のほか、「正当に付託されたあらゆる事件に対する最終決定権」とされる強大なものであったわけである。¹⁾ 世論の激しい反対にあって国会提出は中止となったのであり、その後文部省は想を新たに大学管理法案の準備にとりかかったのであった。しかるに第2回目は、昭和26年3月、第10回国会に提出された国立大学管理法案および公立大学管理法案である。これは文部大臣の諮問機関である大学管理法案起草協議会の第三次試案にもとづいて作成されてきたものであり、中央に「大学行政の重要案件」に関する文部大臣の諮問機関たる「国立大学審議会」を設け、学内には、学部長などからなる評議会のほかに、多数の学外者をもくわえる評議会を設けることを内容としていたのである。²⁾

第3回目は、昭和37年の国立大学運営法案であるが、これは、先に文部大臣が中教審に対して「大学教育の改善について」(昭和35年)の諮問に対して、中教審の昭和37年出された「大学の管理運営について」中間報告に依拠して作成されたものといわれるわけである。これは、第2回目の法案のうち商議会構想をのぞいて、その骨子がうけつがれ、学長・評議会・学部長・教授会などの職務権限および相互関係がとりあつかわれている。注目すべき点として、副学長など学長補佐機関の構想がもりこまれていること、教授会選出の学部長推薦者を、学長が不適當と認めたときは、評議会に諮ったうえ、教授会に差し戻す権限を与えること、などの点をあげることができるのである。³⁾ 要するに第2回目法案と第3回目法案はその若干の相異を除いて、(1) 大学に対する国家統制の強化——文相の学長任命権(3回目法案にあらわれる)ということ、(2) 文部大臣の下での大学運営の中間機関設置——国立大学審議会(2回目法案)、(3) 学長、学部長の

権限強化と評議会・教授会の審議機関化（3回目法案）、（4）教員人事に対する統制、（5）大学に学外者を加えた機関を設置し、地域の産業経済との連携を強化する——産学協同、（6）治安対策としての政治活動・自治活動の抑圧等の共通的性格を備えるものである。これら三法案ともに学問の自由とこれを保障するための大学の自治を守るために大学あるいは国民各層の民主団体の激しい批判にそう遇して成立するに至らなかったのである。

今回成立した大学運営法は、政府の大学に対する管理体制の集権的強化を意味するものである。したがって、従来の三法案の延長線上に位置づけて考えなければならないものであろう。たしかに今回の大学運営法は、形の上からいえば、非紛争大学を対象からはずしているということはいえるかも知れないが、実質においては、紛争・非紛争にかかわらず、大学の管理運営の発想にもとづくことである点に異なるところはないのである。

ところで、大学運営法が法案として5月24日国会に提出された段階からその成立に至るまで全国の各大学、教授会、あるいは巾広く組織された大学人の民主団体、そして民科法律部会、全国憲を始め多くの学会から反対声明あるいは見解が発表されたのであったが、私の属する法学部教授会もささやかながら5月21日に「中教審答申および『大学立法』に対する反対声明」を公表したのであり、その後、7月2日、大学運営法案に対する見解をまとめたのであった。その際次のような結論を得たのである。若干引用してみると

「（1）今回の法案の特色は、中教審答申をうけて、文部省が直接間接に大学に介入しようとする内容のものである。すなわち、第一に、紛争大学において、事態収拾のためにとるべき措置として、大学の正常な管理機関である教授会・評議会などの権限を一時的にも停止し、「適当な管理機関」＝学長へ権限を集中し、学長を補佐する機関（副学長等）を設け、紛争を権力的に解決すること、しかもその際、権力的管理体制に協力的でないと思われた教員は職場から排除することができるよう措置されているということ。第二に、紛争大学の文部省への報告義務、文部大臣の大学へ

の勧告権、文部大臣による大学の休校・停止措置、文部省内への臨時大学問題審議会の設置などによって、文部大臣の大学に対する管理・統制権の異常な強化をめざしている。更に、この法案は、答申「第五」だけでなく、答申全体のなかで抽象的に述べられていることが、ほぼ完全に具体化されている。そして法案は、5年間の時限立法として「臨時措置法」の体裁をとっているにもかかわらず、その内容は、大学の管理体制を根本的に変更するものであり、事実上大学管理立法以外のなにものでもない。(2) 法案は、その第一条の目的において、「紛争大学における事態収拾のための自主的努力の援助」をうたっているが、第二条以下の内容は、そのことと裏腹に、大学の自主的な管理運営を全く否定するものと言わざるを得ない。(3) 答申及び法案は、もっぱらその主眼を紛争の収拾においている。しかもその根底には、「大学は自治能力を喪失した」とする発想がある。すなわち、紛争を解決できない理由が「伝統的な大学のありかた」・「大学のもつ特異な構造」(答申の第一に示される)にあると述べ、暗に大学自治そのものに紛争の原因があるごとく主張する。そして、この主張が学長(管理機関)への権限集中、文部大臣の統制強化を合理化するよりどころとなっている。特に答申は、「異常事態の場合」ということを理由に、大学管理権の集中と文部大臣の大幅な権限強化措置を提案することによって、法案にみられるように、政府の権力的介入を容易ならしめようと企図している。しかもまた、この法案にいう「紛争」の概念は、きわめてあいまいであって、正当な学生の要求をも「紛争」の名のもとに圧殺し、文部大臣の介入を招く恐れが多分にある。(4) 法案は、教職員・学生の学問の自由権、労働基本権等を脅かしている。すなわち大学の機能停止(休校・一時停止)の効果は、教職員に対する一方的休職処分および給与の減給、さらには学生に対する奨学金の不貸与、卒業延期などである。これらは、文部大臣の一方的判断によって、教員から研究の自由と生活の保障とを奪い、学生から教育を受ける権利を奪うものであり、明らかに憲法・教育基本法に反するものであるばかりか、国公立大学にあっては、国家公務員法、教

育公務員特例法による教員の身分保障にも反するものである。法案は、国立学校設置法の改正措置を規定しているが、その意図は、明らかに、国立大学につき廃校という厳しい措置でのぞむ政府の大学に対する権力的介入である。(5) 法案(十二条)は、右に述べた大学紛争処理に関する権力的措置が、その設置者、機構などを全く異にする公立および私立大学についても大幅に準用されることを明記し、私立大学をも政府統制下に置こうと企図している。なお答申がこの点については国公立大学を区別していないことに注意すべきである。(6) 答申および法案の主眼は、紛争の「収拾」にある。このことは、答申および法案が紛争の「原因」を見きわめ、その原因を除去することによって紛争を根本的に「解決」するものでないことを意味する。なるほど答申の第一は、紛争の原因について網羅的に様々なものをあげてはいる。だが、そこで述べられていることは、大学紛争の原因として、「現代という時代の特有な性格」と現代における学生の意識・行動様式の変化を羅列しているにすぎないのであって、紛争の真の原因を看過したものと言わざるを得ない。紛争の真の原因は、政府の貧困かつ非民主的な大学政策そのもののうちにあると言わざるを得ない。答申および法案は、このことを看過し、「収拾」に名をかりて権力的な大学政策を更に拡大することによって、大学紛争の原因を自らの手で新たに作り出すという驚くべき愚行を繰り返すものである。(7) 法案には、また、答申の大学観・教育観が直接に反映されている。答申は、大学がもはや「象牙の塔」ではなく、公共的な管理のもとにある「開かれた大学」であることを強調し、大学が社会の要請に応えるべきことを主張する。大学が科学者の自由で自主的な研究機関であるとともに、公共的な高等教育機関であることは言うをまたない。だが問題は、公的高等教育機関としての大学が、誰に対して「開かれ」るべきか、社会の如何なる要請に応えるべきかということである。大学は決して社会から孤立した存在ではあり得ないから、われわれは、国民の教育を受ける権利を十分に保障するために、大学は、国民とくに勤労大衆に対して開かるべきであり、国民各層の要請に応えるべ

きであると考え。しかるに答申を生みだした一連の政策の中で明らかなのは、大学が現在の日本の産業社会すなわち独占資本の要求に直接に応えること（マン・パワー政策その他）またそのような要求を反映する政府の政策に対して直接に開かれていること、すなわち、答申のいう開かれた大学とは独占資本や政治権力に向かって「開かれた大学」なのである。大学に対する権力支配を内容とする大学政策は、まさにその具体化であり、答申の大学観・教育観は、かような大学政策を実施するための伏線とみられても致し方ないであろう。かような大学観・教育観は、また今日の紛争の一因でもある。法案における臨時大学問題審議会は、文部大臣が自由に選任できる学外者＝産業界の代表を含み、その意見で大学の基本問題を左右することができる仕組みがとられているのであって、「開かれた大学」の意図が端的に表われていると言える」⁴⁾ という如き、概略以上の趣旨の結論を公表したのであった。

（２） 大学運営法の成立とその内容

大学運営法は第61国会の異常性と、先に指摘してきた前代未聞の強行採決の中で成立したこととなった。このことはひとり学問の自由、大学の自治の方向性のみでなく、わが国の戦後民主主義の重大な転機をつくる役割を示すものと思うのである。すでに運営法は、一面では次官通達、臨時大学問題審議会令によって、他面では、いわゆる「紛争」校における強引な「自主解決」の強制によってすでに機能を示してきた。しかしながら運営法の直接的および間接的機能は大学「紛争」を解決するどころか、矛盾の拡大再生産のあらたな条件となる可能性をはやくも提示してきているのである。ところで大学運営法に対しては、大きくみて二つの視点から検討されなければならないのではないかということである。その一つは制定過程からの批判的検討ということであり、更にもう一つは内容からの批判的検討ということとなる。前者の点についていえば、ひとり「大学運営法」の立法過程のみではなく、第61国会の数多くの強行採決に象徴される異常・

無法状態は、まさに議会民主主義の崩壊を示す意味以外の何ものでもないことである。渡辺洋三教授は、この状況を示して次のようにいわれるわけである。「日本の議会史のうえで、第61国会ほど問答無用の強行採決がくりかえし行なわれ異常事態がつづいたことは、かつてなかったといつてよいであろう。これまでの国会でも、決して民主的運営が行なわれたわけではなく、強行採決や警察力の導入の下における採決、暴力的つかみあいなど、議会制民主主義の原則を無視する非民主的運営がなされたことも少なくなかった。しかしそれにもかかわらず、第61国会における異常さは、その量においても質においても、過去のいかなる国会をも上まわるものであり、このような異常事態の続出は、戦後の議会史に新たな時期を画するものである」とされて、その異常性を指摘されるのである。そしてこの第61国会では、衆議院においては、1月29日議運委の強行採決を始めとして7月25日の大学運営法案の強行採決（文教委）に至るまで計15回の強行採決が行なわれ、参議院においては、4月30日の国鉄運賃値上げ法案の強行採決（運輸委）から8月3日の大学運営法案の強行採決（本会議）に至るまで計5回の強行採決が行なわれた。衆参両院あわせて20回に及ぶ強行採決がなされたこととなるわけである。まさしくこのことは、政府・自民党のいわば強行採決に対する「異常」さの自覚症状を完全に喪失してしまっていることを示すものであり、第61国会と、議会制民主主義の病根の深刻さを示すものといわれるのである。そして政府・自民党が強行採決の手段を使ってでも通して来た法案は、日本の政治や国民生活にとって極めて重大な意味をもつ法案であったことも又事実であった。すなわち、防衛二法改正案、健保特例法等改正案、国鉄運賃値上げ法案、総定員法案、地方公務員定年制法案、都市開発法案、沖縄郵便貯金関係法案などのものであるが、これらの中であって、大学運営法案は、格別の意味をもっていたわけである。確かに7月10日の衆議院社会労働委員会における健保特例法等改正案のいわゆる「廊下裁決」は議会史上未聞のものであるし、又7月14日の衆議院本会議の採決は憲法第57条第3項の規定にもとづいて五分の一以上の

議員が「記名採決」を要求したにもかかわらず、これを無視して「起立採決」という形で強行されているのである。政府・自民党の異常・無暴の国会運営のエスカレートの中で、その最終段階で、大学運営法案は、参議院の審議が委員会においても、本会議においても、その提案理由説明から採決まで実質的には全くゼロであったということにおいて、国会史上、その例を見ないものであるわけである。参議院の審議が実質的には存在しなかったということを前提とするならば、大学運営法は到底、憲法第59条の要件を満たして成立したとはいえないといわれるわけである。⁵⁾

自民党は大学運営法案採決後、「重宗議長の発言内容については次の順序で行なわれた」と発表した。

一、さきほどの混乱では質疑討論等のできる状態でないと認めます。休憩前の議事は中止し（副議長不信任案をさす）日程第七（大学運営法案）を議題とすることに賛成の諸君の起立を求めます。起立多数。

一、日程第七を議題といたします。委員長の報告等を省略し、ただちに本案の採決を行なうことに賛成の諸君の起立を求めます。起立多数。

一、本案に賛成の諸君の起立を求めます。起立多数。よって、本案は可決されました。休憩いたします。（毎日、八・四朝刊）、

更に、「大学運営法案可決」の模様について参議院事務局が8月3日夜明らかにした本会議議事録によると、

議 長 「再開します。さきほどの混乱では休憩前の議事は中止し、質疑討論はできない状態と認めます。このため日程第七（大学法案）を議題とすることに賛成の議員の起立を……」トギレ「第七を議題とすることに……」トギレ（発言するもの多く議場騒然）

議 長 「委員長の報告を省略し、ただちに本案の採決を行なうことに賛成の諸君の起立を求めます」

議 長 「起立多数。よって本案は可決されました。休憩……」トギレ（発言するもの多く議場騒然）

憲法では第59条第2項の場合をのぞいては、参議院の審議を経ないで法律が成立するということは予定されていないわけであり、又、予算（第60条第2項）、条約（第61条）の審議の如き衆議院の優越性を法律案の審議には認めていないということである。すなわち、参議院の法案審議をゼロにするということは、憲法の定める二院制のたてまえを全くくずすものであるといわれる訳である。更にこの立法手続上問題になるのは、参議院の議長のとった議事日程変更手続きは、確立された国会運営法の慣習的手続きを無視し、かつ成文規則の拡張解釈にもとづいているのである。渡辺教授によれば議長の援用した議事日程変更権（参議院規則第88条）は、たとえば災害対策のごとく、各党一致の法案を本会議の日程に追加して緊急上程するときに使われる規定であり、各党の間で見解を分ち対立する大学運営法案のような法案について採用されるべき規定ではないとされる。そして議事日程を変更して大学運営法案を先議するという議長の発議は参議院規則88条の「議長が必要と認めたとき……」という条項の恣意的拡張解釈にもとづいているのであるといわれる。更には、「議院の構成」にかかわるより先議を要する安井副議長の不信任案という議事の途中で出されたものであった。また法案そのものの処理のしかたについていえば、あきらかに国会法参議院規則等の諸規定を無視しているということである。国会法第53条では、「委員長は、委員会の経過及び結果を議院に報告しなければならない」として、委員長の議院への報告義務を課しているのであるが、これはなされていないこと。あるいは国会法54条で少数意見者の報告が規定されているがこれももとより行なわれていない。そして、結局この強行採決は、議会在政府に従属し、参議院が衆議院に従属したという二重の意味で、議会制を否定したものであるといわれるわけである。

要するに、以上の如き政府・自民党の無暴な国会無視は、議会制民主主義の全き破壊であり、そうした手続きを経てきた大学運営法は、重大な瑕疵を持つものであり、無効以外のなにものでもない。8月4日新聞論調は、いっせいにこのことを非難したのである。政府・自民党の暴挙を糾弾した

のである。それは毎日新聞によれば「国会史上空前ともいうべき無暴非道なやり方で、大学措置法案は参議院で強行可決された。われわれは、このような恐るべき事態に対して、もはやいうべき言葉をもたない」というはげしい調子のものであった。そしてこのことは更に各方面からの批判にそうぐうすることとなった。日本学術会議の江上会長は、「審議未了のまま大学法が成立したことは許せない。今後は大学の手でこの法律を無用にするため全力をあげる」との抗議声明をあきらかにしたのである。⁶⁾

全国学長会（国公立大の百一の学長によって構成）も、「不正な手段で強行採決し法案の成立を宣告したことは誠に遺憾である。今後はこの法律を事実上無力化するため大学間の連帯をつとめ大学問題の解決に努力する」との声明を明らかにした。あるいは大学人がその公的、私的立場から抗議声明や、見解を明らかにしている。加藤東大総長は「大学立法が参議院本会議で、異常な方法で採決され、成立したことに對し私は強い怒りをもって抗議する。これは議会政治の最小限のルールさえ否定し、参議院の存在意義を失わせる暴挙といわざるを得ない」との趣旨の抗議をされ、芦田名大学長は、学長名で「大学法案が、良識の府、の名に反し、審議抜きで強行採決されたことに嚴重に抗議する。全国の大学の教職員、学生が一致して指摘してきたように、この法律は、現在の大学問題をもっぱら治安対策、学生運動対策の立場からとらえ権力によって性急に問題の解決をはかるという内容を持っており、学問の自由、大学の自治を否定し、大学の将来を危うくするという性格を持っている。しかも強い反対を無視して、この法律が国会において十分な審議を経ないで、むりやりに成立せしめられたことは議会政治の否定、民主主義の危機につながるものでとうてい認めることはできない」との声明を明らかにされている。又、各党も自民主党を除いては、この強行採決に対して直ちに強い反発の声明を行なっている。社会党はその声明で「一、もはや議会は死滅した。自民主党はあらゆる議会の民主的制度を破壊し一瞬の起立採決によって、大学運営法案を可決したと称している。文教委、本会議を通じて一ぺんの審議もせず、あらゆ

る国会の法規と慣例はもとより憲法そのものをふみにじって行なわれたこのような暴挙は議会史上かつてない。もはや国会は建物だけの存在と化した。一、このような自民党のファッショ的暴挙によって、国会は大学法案の可否を問う以前に自らがよって立っている議会制民主主義そのものを存続させるかどうかという瀬戸ぎわに立っている」とされており、公明党においても、共産党議員団声明においても、同趣旨の激しい攻撃を行ない、「国民に対するファッショ的挑戦である」ときめつけ、民社党でさえ「政府・自民党の暴挙は狂気のさたというべきで、われわれの怒りは筆舌につくしがたい。憲法、国会法、参院規則、前例を完全に無視した戦後最大の暴挙であって、わが国の議会政治は完全に危機におちいった」とするのである。

ところで政府・自民党は世論の批判に耳を貸そうとせず、かえって高姿勢で野党を非難し、あの採決を合法であると主張し、しかも議会制民主主義を守るためにやむをえない措置であったとさえ強弁する。佐藤首相は、8月6日の記者会見で、「国会審議の面で少数意見の尊重に欠けるところがあったのではないか」との記者団の質問で、「多数党の与党が寛容の精神で臨まなければならないことは確かだ。しかし政党というものには、「これだけは譲れない」という主義主張がある。妥協の余地のない場合、そのときは多数決で決定する、これが民主主義の原理と信じる。頭から多数決横暴を唱えるのは誤りだ」として、暗に政府・自民党の暴挙を正当化するのである。

この合法という主張は、どんなに形だけであったにせよ、議員の多数による賛成の意思表示があったという事実の上に根拠を置いている。したがってそれは全く形だけの合法であるにすぎない。このように文字どおり一片の実質を伴わない全くの形式の上のみ合法の根拠を置くことができるとするならば、すなわち実質的にはいかに法を無視しようと、形式がありさえすれば合法であるとするならば、そしてそれが法治主義であるとするならば、このような形式的法治主義は、法の装いをとった無法な政治的支

配というほかなく、まさにそれこそ、ファシズムの法律観に通ずるものである。⁷⁾ しばしばいわれる如く、戦前のドイツ・ナチズムの場合においても、ヒットラーは議会の多数主義を利用し、議会主義と形式的法治主義を100パーセント利用して、そのファシズムとしての支配を確立したのである。日本における天皇制ファシズムの場合においても、治安維持法にせよ、国家総動員法にせよ、議会の多数の賛成の上にファシズムは出てきたのである。要するに議会制民主主義を支える実質的根拠は、法を政治権力との間に一定の対抗ないし緊張関係が存在することを前提として、いわば法が政治権力を規制し、コントロールするという関係が存在するということである。したがって、この緊張関係、すなわち法の政治権力に対するコントロールが失われるに至れば、法の政治権力からの相対的独立はなくなり、いわば、法は政治権力の裸の政治的支配にくみされ、それに従属し、政治権力の一片の形式的用具にだらくすることとなる。これはまさに法の形式化の過程であり、ファシズム法現象への過程にはかならないのである。今回の61国会の一連の強行採決は、いわば政府・自民党のファシズム的法律観に立つものであり、そこには、憲法をはじめとする国会法・参議院規則等による権力の意思のコントロールという緊張関係はなくて、逆にそこにあるのは、権力の意思を貫徹するためにいかにして法を形式化して、これを従属させ支配の道具として利用するかという観点のみが認められるのであった。従って、議会はもはや法案を審議する場ではなく、権力意思を貫徹させるための政治的対決の場になり下っており、法はそのための道具とされるにすぎない。したがってかかる形式的合法性を整えた、実質において無法な議会とそこにおいて成立したことになっている「法」は法の形をとり、形式を整えようとするが、実は法ではないものといえるのである。こうした論理からすれば、こうした過程を経た「法」は法ではないのであるから、国民はこれに全く拘束されないし、したがう必要もないこととなる。大学運営法は、このような意味において、その手続において、重大かつ致命的な瑕疵があったわけであり、違憲・違法かつ無効であるもの

といわざるを得ないこととなる。

影山日出弥教授は、大学人としての冷厳な批判として「全国75国立大学長から構成される国大協、ほとんどの国公立大学関係者、日本学術会議、多数の学生および一般国民の強い反対と論を無視して、「70年を前にして、重要法案をすべて今国会で片づける」（自民党田中幹事長の）方針にしたがい、「制定」された「措置法」は立法過程からみると、憲法・国会法および議院規則などの国法を自ら破った暴挙の産物であって、法律としての有効な制定手続を欠落させた議会制民主主義の死への里程標である。政府および議会多数派が国法を重大な・回復しがたい程度にまで侵害した責任は許されないばかりでなく、国民に法と秩序の遵守を要求する資格を自ら放棄したものといわなければならない」⁸⁾とされるのである。

さて、次に大学運営法の内容からの批判的検討ということである。もっともここでそれらの逐条的解釈や批判を試みるものではない。それは法案段階で、あるいは、法案成立後において、すぐれた仕事が行なわれている。たとえば、有倉研究室の大学法案総批判、渡辺・奥平教授の「大学運営臨時措置法」批判、あるいは座談会形式の「大学運営臨時措置法の立法過程と内容の総合的検討」等である。ともかく、手続的にいって無効原因を充足する重大な瑕疵を除去しがたい「大学運営法」は、それにもかかわらず、8月17日から「発効」したことになるわけである。そしてこれと同時に、臨時大学問題審議会令（昭44年政令第219号）それに大学の運営に関する臨時措置法施行規則（昭44年文部省令第24号）などの附属法令が発効しているのである。そしてこれらは現実の問題として、「有効なもの」として主務官庁たる文部大臣は執行するものであろうし、制度的にも、裁判所により無効の宣言がなされるまでは現実的に「拘束するもの」として機能を果たすであろう。ともかく、こうした大学運営法の内容的考察に当たって、その内容のトータルの形での顕在化される機能面について、その性格において、三つの点にまとめて指摘されるのである。それは、第一に「特殊な治安立法の性格」であり、第二は「大学の『非常事態法』としての

性格」であり、第三に「機能的『大管法』の性格」ということである⁹⁾。

先ず第一に大学運営法が特殊な治安立法であるという性格づけであるが、このことは第二条の定義規定に代表的に示されるところである。ここにおいては、「大学紛争」とは、「大学の管理に属する施設の占拠又は封鎖、授業放棄その他の学生（これに準ずる研究生等を含む。）による正常でない行為により、大学における教育、研究その他の運営が阻害されている状態をいう」とされるわけである。ここでの紛争の意義は、二つの態様によって示されている。一つには「学生による正常でない行為」であり、一つには「教育、研究その他の運営が阻害されている状態」ということである。この前者の態様については、施設の占拠、封鎖、授業の放棄という状態を列記して更には全く不確定な「その他の」という用語も並べて、「正常でない行為」というのであり、ここにおいては具体的にいかなる形態のいかなる程度の行為を指すものであるかは全く明らかでなく、包括的抽象的概念を示すものである。このことは、後者の阻害の態様についてもいえることである。教育研究の阻害状態のみでなく、「その他の運営」という阻害状態一般の事柄が包括的に示されているのであり、その程度も明らかにされていない。まさしく阻害の程度といっても、大学の中核的機能のいちじるしい阻害から、大学の機能上さして重要でない部分的阻害状態に至るまで、その程度はさまざまであり、阻害状態を限定しない極度に不確定概念である。このように紛争概念には、学生の不正常な行為と、運営上の阻害という二態様を含めて示されているわけであるが、この定義概念は、極度に包括的多義的であり、不確定であるものといわなければならない。この認定主体が文部省であれば、この「紛争大学」の認定も、自由になされてくるものであり、ストレートな権力支配の下に置かれることとなる。要するにこのような認定主体の大幅な裁量の予定は、治安目的に付合するものであり、このような「不確定」概念は、治安立法の重要な論理的標識となるものといわれるから、まさしく、大学運営法は、治安立法の条件を満すものとして認識されるものである。

要するにこの特殊治安立法的性格づけを分析整理すれば、第一にこの大学運営法はその第一条の目的規定からみても、「最近における大学問題の状況にかんがみ、……紛争の……収拾……を主眼」とするという如く、いわば学生の民主的な諸運動とその諸形態を「紛争」行為に包摂してしまい学生の本来の権利と地位とを、中教審的偏見（答申の「大学における学生の地位と役割」）の枠内におしとどめようとする機能が働くものであるということであり、第二の点については、第2条で示される如く、「紛争」の認定がなされることとなれば、「大学運営法」に定められている如く、一連のメカニズムが作動することとなり、大学の教職員など全構成員はその思想表現、民主的諸運動・学問・研究について、直接、間接の統制を受けざるを得ないこととなる。したがって、国立大学では文部大臣、公私立大学では大学設置者が、大学の「研究・教育機能停止」をなすことによって、實際上労働基本権、生存権の剝奪を、すなわち休職処分、減給処分を行なうことによって、それをなすこととなるのである。同時に学生においても、「休学」せしめられて、学習・研究の自由が奪われ、奨学金貸与を停止されたりすることによって、教育を受ける権利を奪われるのである。第三点については、大学運営法は特殊治安立法として大学の自治を侵害するという機能を果すと同時に、そこにおいては、そこで盛られたトータルなメカニズムを通じて、学問研究・教育に亘ってのイデオロギー・コントロールを行なうものである。すなわち、学生運動や組合活動をも治安の統制対象となるということであり、学問研究・教育というレベルでの統制を招来せしめることとなることなのである。

次に第二の柱としての「大学の非常事態法」としての性格についてであるが、「大学運営法は、第2条で示される「紛争」発生を起点として「紛争」解決（終結）の認定（第7条3項など）を終点として解除されるものである。この機能から大学のアブノーマルな状態の、いわば非常事態収拾のための作用を目的とする。この性格の「大学運営法」における具体的現われは、二つの方向から現われることとなる。その一つは、大学に対して

「自主規制」のメカニズムの創設ということであり、大学内において学長への権限集中というシステムにあらわれてくるのである。その事例として、第三条に示される如く、「学長、教員その他の職員」は「全員が協力してすみやかにその妥当な収拾を図るよう努めなければならない」として、教職員の協力義務、努力義務を規定するものであるが、これはまさしく学長に対して、指導性を発揮し教職員の意思の統合をはかり、この法律の根底を貫く中央集権的な管理体制の布石の役割を示すものである。同時に2項で学長は「当該大学の管理に属する施設、設備その他の財産が」適切に「管理され、保全されるよう」措置をとるよう、管理保全の責務を強制しているのである。この点について、例えば紛争大学の占拠または封鎖を解除しないような場合、学長の義務違反ということとなり、学長は機動隊を導入してでも、義務履行を行わなければならない、という強制が暗に示される。あるいは又、第六条に具体的に展開される如く、紛争大学においては、学長は、副学長の如き補佐機関を設けたり、審議機関を、あるいは管理・執行機関を設置できる旨の「運営機関等の特例」が示されており、更に第7条1項に示される紛争発生後、学長は必要があると認めたときは6カ月間の、やむを得ない時は更に3カ月間延長して大学機能の休止処分をなしうるというのであり、極めて強大な自主規制の強制装置を示すものである。要するにこの自主規制のメカニズムは「第一において大学の自治機関である評議会や教授会の権限をきりつめ、学長専断のシステムであり、第二に、例外的運営機関、とくに6条1項1号の審議機関に学外者を入れることによって、大学の自治事項への干渉を可能にし、第三に、学生団体 職員の団体など、大学構成員の権利と地位を正当には認めないという特徴を示している」。¹⁰⁾

つぎに二つ目の方向としては、こうした自主規制のメカニズムを担保し、補完する装置として文部省（文部大臣）の権限拡大と権限集中のメカニズムを指摘しうるのである。その典型的あらわれとしては、第4条に示される「大学紛争の報告」という点についてであり、その第1項では「報

告義務」，すなわち学長の文部大臣への報告義務であり，第2項の「報告を求める権限」，即ち文部大臣の報告要求権ということである。更に第5条の文部大臣の勧告権ということである。すなわち，「当該大学紛争の収拾及び当該大学の運営の改善のため講ずべき措置について」文部大臣は必要な勧告をすることができるのであり（第1項）これに対し，学長には勧告尊重実施義務（3項）があるのである。この勧告はそれじたいとしては，法的拘束力をもつものではないが，しかしながら一応非権力的にみえる報告と勧告の措置は 文部省の大学統制の目的を最も効果的に発揮しうるものであるかも知れない。またこれと並んで，第6条3項，11条においては学長が文部大臣と協議しなければならない場合として協議制が示されている。これらの場合いずれの場合においても，文部大臣が当事者となるわけであり まさに大学自治への行政的干渉となるわけであろう。しかしながら，この非常事態法的性格をより明確に示すのは，文部大臣の大学「教育・研究機能」停止処分（7条2項）および廃校措置（9条），がそれである。このことは学長による大学の「教育・研究機能」休止措置と補完しあうつながりをもつものである。とりわけ文部大臣の大学機能停止処分は，決定的な大学自治の侵害と，教職員・学生の基本権侵害のシステムということができるであろう。

第三の柱として，大学運営法の機能的「大管法」としての性格である。この性格は第二の性格と明確に区分することは困難であるが，すなわち，大学の紛争期間に 公権力によって 大学管理機能を果す意味において，「紛争収拾」という形態での「大管法」なのである。学長の報告義務，文部大臣の報告要求権，文部大臣の勧告権等の機能的投割，第3条2項に示される如く，学長の施設，設備 その他の財産の管理義務等においてであるが，これらは，「紛争」期間においては当然のことであるが，しかしノーマルな状態における場合にあっても，大学統制機能を果すこととなるわけである。学長の「大学の施設管理義務」に関連して想起しうるのは，11月7日，新聞報道で知りうるところであるが，「会計検査院特別検査の結論」

である。会計検査院は、大学紛争によって被害を受けた国立大学の国有財産に、学長らの管理責任を明らかにするため、異例の特別検査を行なったのである。その結果、「国有財産に大きな被害が出たことは確かに遺憾である。しかし、学長らに手落があったかどうかの実証はできず、大学が破壊されたことでの管理責任を学長らに求めることは適切ではない」との結論を出している。この（学長らの管理責任は、事実上追求できないとの）結論の背景には、現実には大学に紛争が起っているさなかに、教育的配慮を無視してまでも、国有財産を守るために何らかの措置を講じることができたか、となるとはなはだ疑問である、というのである。ともかく大筋のところでは妥当であると思うのである。

（３） 大学運営法の背景にあるもの

以上の通り述べてきたことは、「大学運営法がその立法手続の面からいって法律としての有効性をもちえないこと、更には、大学運営法がそのトータルな形での内容上からみて、三つの性格的側面から、大学の自治を全面的にかつ深刻な程度において侵害せざるをえないこと、を批判的にあきらかにしてきたのである。

ところで、この大学運営法の強行採決の背後には、70年問題と切り離して考えることはできないのである。当面70年当初の安保再検討期の問題もあろうが、今一つには、70年を起点として、70年代を通じて新に展開されるであろう核安保体制を目ざす支配勢力とこれを阻止して安保廃棄を目ざす運動との対決、ひとり安保問題のみでなく、その体制から出てくる政治・経済・教育その他社会のあらゆる方向から出てくる対決のいわば序幕を意味するものである。その意味では、大学運営法の強行採決は、70年問題の権力側の先取りとしての意味をもってくる。大学運営法は、その内容において権力の大学自治に対する介入を格段に強化し、大学の民主主義運動の成果として行なわれつつある大学の民主的改革へのみちを押しつぶし、むしろ大学の民主主義を破壊する方向で大学改革を強制し、70年代に展開さ

れるであろう大学の反動的再編に向けてその前提条件をつくりだすための法律である。大学運営法はこのように権力にとって大学の民主主義に対する全面的挑戦をめざす70年代の序幕となるべき法律であるがゆえにこそ、その成立手続においても前述の如く、議会制民主主義を根本的に破壊するようなやり方でなければ国会を通すことはできなかったのである。

以上の如く、「大学の自治」そのものについてのとらえ方においても単なる伝統的意味に留まるのみでなく、再検討を迫られてくるのであるが、以上の大学運営法の成立とその成立過程の粗暴な状況はまさに70年代における大学自治の厳しい状況の序幕を示すものであると思うのである。

- 1) 有倉遼吉「『大学法』成立の背景とその問題点」世界, 69年11月号136~137ページ。
- 2) 渡辺・奥平「『大学運営臨時措置法』批判」法学セミナー, 昭和44年10月号46ページ。
- 3) 渡辺・奥平, 前掲論文46ページ。
- 4) 「『大学の運営に関する臨時措置法案』に関する見解」, 中京法学第四巻2号, 162~164ページ参照。
- 5) 渡辺洋三「第61国会と日本の民主主義」法学セミナー, 10月号, 14ページ。
- 6) 毎日新聞, 昭和44年8月4日夕刊。
- 7) 渡辺洋三, 前掲論文, 15ページ。
- 8) 影山日出弥, 「大学運営臨時措置法の成立を見て」法律のひろば, 69年10月号17ページ参照。
- 9) 影山日出弥, 前掲論文, 19~21ページ参照。
- 10) 影山日出弥, 前掲論文20ページ。